

기조연설

디지털 피해구제제도를 위한
언론중재법 개정

박용상

변호사

디지털 피해구제제도를 위한 언론중재법 개정

박 용 상
변호사

오늘날 언론중재법 개정과 관련하여 중요한 것은 디지털 시대에 걸맞는 피해구제 제도를 만들어 실행하는 일이다.

2005년 제정된 현행 언론중재법은 아날로그 시대에 오프라인 미디어를 염두에 두고 제정된 것이어서 디지털의 시대의 언론 피해구제에는 무력할 수밖에 없다. 예를 들어, 기존의 정정보도 및 반론보도 등 청구권에 의한 구제는 인용되는 경우에도 가해자가 한 차례의 정정 또는 반론을 게재·방송함으로써 끝날 뿐, 온라인에 존재하는 위법성이 확인된 침해 기사는 그 존재를 유지하게 되고(손해배상이 명해진 기사의 경우에도 마찬가지다), 포털 등의 검색 서비스에 의해 언제나 검색될 수 있어 피해를 지속시킬 수 있다.

이에 언론중재위원회(이하 '중재위')는 2015년 디지털미디어 시대에 걸맞는 언론 피해구제제도를 마련하기 위해 디지털 미디어 특성을 반영한 언론중재법 개정안을 마련한 바 있다. 2016. 10. 28. 국민의힘 의원 등 10인 의원의 발의로 '언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률' 일부개정법률안이 성립 제출되었으나, 동 개정안은 20대 국회가 종료됨으로써 폐기되었다.

그 개정안의 골자는 ① 인격권에 기한 방해배제청구권을 명문화하여 정보통신망에 의한 인격권 침해 표현행위의 피해구제를 위해 적용할 수 있도록 하고, ② 인터넷 보도 기사에 대한 댓글의 인격권 기타 권리침해행위의 구제방안, 그리고 ③ 중재위와 법원에서 구제가 확정된 기사와 동일한 내용이 정보통신망에 확산되는 경우 구제방안에 관해 중재위에 조정·중재를 신청하여 구제받을 수 있는 절차를 명문화하는데 있었다.

우선 위법한 침해적 보도 기사가 온라인에 존속할 뿐 아니라 이를 퍼가 전파하는 행위가 손쉽게 이루어진다면 그 피해를 배가시킬 뿐 아니라 그러한 동일한 내용의 펄글 등이 계속 검색될 수 없도록 하지 않으면 진정한 구제가 이루어진 것으로 볼 수 없다.

따라서 중재위의 조정 결정 또는 법원 재판 등에 의해 기사의 삭제 및 정정이 확정된 경우 피해자는 원 기사를 복제·전파한 자를 상대로 그 취지에 맞도록 삭제·정정하도록 요구할 수 있고, 그 복제·전파 기사가 소재하는 사이트(블로그, 카페, 게시판 등)를 관리하는 자에 대해 그 취지에 따라 삭제 또는 차단 등 필요한 조치를

할 것을 청구할 수 있게 하는 방안이 필요하고 이를 중재위원회에서 다루게 하는 것이 합리적이라고 생각된다.

그뿐 아니라 피해자는 포털 등 검색 사업자에 대해 위법성이 확인된 침해적 기사를 검색에서 제외되도록 청구할 수 있어야 할 것이다. 그리고 해당 보도 중 일부만이 위법한 경우 및 원 기사에 대해 정정 또는 추후보도가 명해졌을 때 보완수정 또는 추가보충에 의해 업데이트된 내용만이 검색되도록 하여야 하고(정정 또는 추후보도가 명해진 경우에는 원 기사에 그 수정된 내용을 설명하여 첨부하거나 링크에 의한 참조의 방법이 구사될 수 있음), 업데이트되지 않은 원 기사나 그와 동일한 내용의 폼기사 등은 검색에서 제외되도록 하는 조치가 법률에 명시되어야 할 것이다. 이러한 취지에서 위법한 침해적 기사의 삭제 및 열람 차단청구는 필요한 것이다.

기사 댓글

먼저 기사 댓글에 의한 피해가 널리 인식되고 있음에도 위법한 침해적 댓글에 대한 합리적 구제절차는 마련되지 않고 있다. 언론사 등은 자율적으로 위법한 침해적 댓글에 대처하는 노력을 기울이고 있으나, 그것이 미진한 경우 피해자는 위법한 침해 댓글에 대해서는 댓글 시스템을 설치하고 관리·운영하는 인터넷 신문 및 인터넷 뉴스서비스사업자를 상대로 중재위에 구제 청구권을 행사할 수 있게 해야 한다. 이 경우 그 작성자가 언론사인 온라인 기사에 대한 불만이면 중재위의 관할이지만, 그 기사 댓글은 독자들이 작성한 것이어서 이를 위원회가 함께 다룰 수 있는지 의문이 제기될 수 있다.¹⁾

그러나 인터넷 기사의 댓글(comment)은 게시자 개인들의 표현행위(이른바 이용자생성콘텐츠, user-generated content, UGC)이지만, 그것은 인터넷 언론이 설정한 의제에 관해 독자들의 의견을 제시하는 것이기 때문에 당해 미디어의 저널리즘 활동의 일부를 이루는 것이고,²⁾ 이러한 UGC도 언론사 사이트에 게시되면 그 언론사의 기사와 같은 파급력을 갖게 된다. 나아가 인터넷 기사의 댓글 시스템의 설치·운영·관리는 인터넷 언론사가 행하는 것이며, 거기에 타인의 권리를 침해하는 이용자의 댓글을 제거하지 않은 인터넷 언론사는 게시자와 함께 손해배상책임을 부담하게 된다.³⁾ 그리고 댓글의 위법성 여부는 해당 기사의 위법성 여부 판단과 밀접하게

1) 이 경우 피해자는 정보통신망법에 따라 개개 댓글 게시자를 상대로 방송통신심의위원회에 분쟁조정을 신청할 수밖에 없을 것이나 이것은 후술하는 바와 같이 심히 불편하고 불합리한 것이다.

2) 새로운 유형의 상호작용적·쌍방향적 미디어의 개념, 유럽인권재판소 2013. 10. 10. Delfi v. Estonia 판결 및 동 사건의 2015. 6. 16. 대심판부 판결 참조

3) 대법원 2009. 4. 16. 선고 2008다53812 판결 및 위 유럽인권재판소 Delfi 판결 참조

관련되어 있기 때문에 관련 기사의 위법성 여부를 심리한 중재위가 댓글의 위법성 여부를 판단하게 하는 것이 경제상·실무상 효율적이고 합리적이다. 따라서 인터넷 언론 기사에 관한 분쟁을 관할하는 중재위에 그에 관한 조정·중재 관할권을 부여하여 일괄적 해결을 도모하는 것이 바람직한 것이다.

댓글의 처리

또 인터넷 보도 기사가 확산·전파되는 댓글에 의한 피해는 막중함에도 이를 구제할 방법이 없었다. 중재위는 이 개정안으로 인터넷상 침해적 보도에 수반하여 또는 그것이 확산·전파되어 피해가 확대되는 것을 방지하기 위하여, 중재위 또는 법원이 심리한 또는 심리 대상 사건의 침해적 보도와 동일한 내용이 인터넷에 확산되는 경우(이른바 댓글) 이에 대한 피해자의 구제 청구를 중재위가 함께 관할할 수 있게 하여 일괄적 구제가 가능하게 하고 있다.

이렇게 중재위 개정안에 의하면 인터넷 언론 기사나 그 댓글 및 복제·전파물은 헌법상 언론(미디어)의 자유의 영역에 속하는 것이기 때문에, 그 위법성 판단 및 규제 여부를 정보통신사업자 등의 임의적 규제(임시조치)에서 제외시키고, 언론보도에 관한 분쟁 처리 관할권을 갖는 중재위에 일원화하여 피해자의 편의를 도모하고 언론의 자유에 기여하게 될 것이다. 인터넷 시대에 인터넷 기사는 쉽게 전파·복제되고 그 침해적 효과가 엄청나게 증가하고 있어 그 구제책을 강화할 필요성이 부인될 수 없고, 피해자의 입장에서 보면 언론보도 및 그와 관련한 피해를 윈스톱 서비스에 의해 구제받을 수 있게 된다. 또 정보통신사업자, 사이트 운영자 또는 포털들의 입장에서 보더라도, 이 부문에 관해서는 법적 판단의 부담과 그 오류로 인한 책임부담에서 해방되게 되므로(개정안 제18조의2 제7항 참조) 개정안은 이들을 위해서도 유리한 것이라고 생각된다.

1인 미디어에 의한 피해 구제

현행법에 의하면, 실제로 인터넷 언론매체의 기능을 수행하면서 발행되고 있음에도 불구하고, 전기통신사업법상 부가통신사업자가 아닌 자 또는 인터넷 신문 사업자로 등록하지 아니한 주체가 발행하는 보도(유사뉴스서비스 전자간행물)에 대해서는 그에 의해 권리를 침해당한 국민이 구제를 위해 중재위에 조정·중재를 신청할 수 없다.

발전과 혁신을 거듭하는 정보통신 기술의 변화에 비추어 애플리케이션에 의한 모

마일 뉴스 서비스, 뉴스 큐레이션 서비스, 뉴스 펀딩 서비스, YouTube, SNS에 의한 뉴스 서비스 등 새로운 형태의 상호작용적, 쌍방향 저널리즘에 의한 뉴스서비스가 인격권을 침해하는 경우 간편·신속한 중재위의 절차를 이용할 수 없지만, 이러한 피해구제의 사각지대를 없애기 위해 중재위가 이들의 특성과 기능을 심의하여 본법의 구제절차를 적용할 수 있도록 하는 조치가 필요하다.

중재위의 개정안은 동법이 적용되지 않는 간행물로서 인터넷 신문이나 인터넷 뉴스서비스의 기사 또는 시사에 관한 정보·논평 및 여론을 이동통신서비스 기타 방식에 의해 계속적·상시적으로 일반에게 제공하는 전자간행물(“유사 뉴스서비스 전자간행물”)에 의해 피해받았다고 주장하는 자의 구제신청을 접수 처리할 수 있도록 규정을 신설하고 있다.

정보통신망법에 의한 피해구제절차

한편, 언론이 아닌 주체(개인이나 법인)가 게시한 온라인 정보에 의해 발생한 피해를 구제받기 위하여는 정보통신망법이 정하는 절차에 따르게 되어 있다. 이 경우 현행법제는 디지털 커뮤니케이션의 특성을 살린 피해 구제 절차를 마련하지 못하고 있다.

임시조치 제도의 흠결

현행 정보통신망법은 이용자는 사생활의 침해 또는 명예훼손 등 타인의 권리를 침해하는 정보를 정보통신망에 유통시켜서는 아니되고, 정보통신서비스제공자는 자신이 운영·관리하는 정보통신망에 위와 같은 정보가 유통되지 아니하도록 노력하여야 한다고 규정하는 동시에(동법 제44조 제1항, 제2항4), 사생활 침해나 명예훼손 등 피해자는 해당 정보를 취급한 정보통신서비스 제공자에게 침해사실을 소명하여 그 정보의 삭제 또는 반박내용의 게재를 요청할 수 있고(제44조의2 제1항), 그에 대하여 사업자는 지체 없이 삭제·임시조치 등 필요한 조치를 할 의무를 부과하고 있다(동조 제2항). 여기서 사업자가 행해야 할 구제조치로서는 피해자의 요청에 따라 ① 삭제 ② 임시조치⁵⁾ ③ 반박내용의 게재 등이 규정되어 있고, 그밖에 피해자

4) 이 규정이 ISP에게 일반적 모니터링의무를 부과하거나 이러한 의무의 해태가 ISP의 불법행위의 근거로 보아서는 안될 것이다. 그러한 의무의 부과는 고지에 따라 침해 자료를 제거한 ISP에게 면책을 부여하는 면책조항과 부합할 수 없기 때문이다. 세계적 조류에도 부합하지 않는다.

5) ‘임시조치’는 피해자에 의한 정보의 삭제요청에도 불구하고 법률상 이익 침해 여부를 판단하기 어렵거나 이해당사자 간에 다툼이 예상되는 경우에 임시적으로 30일간 접근을 차단하는 것으로 규정되고 있다(제44조의2 제4항).

의 요청이 없는 경우에도 ④ 임의의 임시조치(제44조의3)를 할 수 있는 것으로 규정되고 있다.

이상 삭제 및 임시조치 제도는 인터넷서비스사업자가 피해자의 요청에 따라 제3자가 작성·게재한 법익 침해 정보의 삭제 등 조치를 취할 의무(고지 및 제거 체제, notice and take-down regime)를 법으로 규정하였다는 점에서 사업자의 자율규제를 법적으로 수용한 것이며, 정부가 행할 규제를 사업자로 하여금 대행케 한 것이라고 볼 수 있다.⁶⁾ 인터넷상의 위법행위는 정보통신서비스에 의해 그 서비스 플랫폼에서 이루어지는 것이어서 그에 대한 단속 역시 정보통신서비스제공자 자신이 실행할 수밖에 없는 일이고, 그로 하여금 규제를 대행하게 하는 것이 가장 효율적이고 합리적이라는 점에서 이러한 자율 및 공동규제 프레임은 여러 국가에서 법제화되고 있다.^{7) 8)}

이렇게 정부가 행할 규제를 사업자에게 맡겨 대행하게 하는 경우 정부는 이러한 사업자의 자율규제가 제대로 기능하도록 입법적 배려를 해야 한다. 즉, 입법자는 사업자에 의한 자율규제를 뒷받침하고 이를 고무하기 위해 사업자가 위법적 정보를 제거하는 절차와 요건을 분명히 법으로 정함과 동시에 그러한 조치를 취한 사업자의 면책을 보장하는 조치가 필요한 것이다.⁹⁾ 여기서 기본적인 것은 온라인 위법행위를 방지할 필요성과 인터넷의 자유로운 정보유통 간에 적절한 균형이 취해져야 한다는 점이다.¹⁰⁾

복원청구절차의 신설 필요성

정보통신망법의 임시조치 제도는 그 시행 후 피해를 당했다고 주장하는 사람들의 일방적 의견만을 받아들여 게시물을 차단함으로써 온라인상 표현의 자유를 침해하

6) 현행 정보통신망법이 규정한 임시조치 제도의 유래를 보면, 이것은 인터넷 등장 초기부터 인터넷 서비스 사업자(ISP)가 자신의 서비스 내에 유통되는 불법 정보의 단속을 위해 약관에 의해 자율적으로 시행해 온 관행으로서 서비스 플랫폼인 ISP가 동시에 규제 플랫폼으로 역할을 할 수 있다는 점에 착안하여 법이 이를 수용하게 된 것이라고 할 수 있다.

7) 미국의 DMCA와 유럽연합의 전자상거래 지침의 고지 및 제거조치(notice and takedown regime) 참조

8) 인터넷상의 내용 규제는 기존의 공권력에 의한 일방적 규율에만 의존할 수 없고, 인터넷 관계 참여자, 특히 인터넷서비스사업자의 자율규제와 협력이 불가피하기 때문에 이를 법적으로 수용하면서 공권력에 의해 그 흠결을 보완하는 공동규제의 형태가 바람직하며, 이러한 공동규제 체제가 제국에서 일반화되고 있는 경향이다.

9) 정보통신망법 제44조의2(정보의 삭제요청 등) 제5항은 “정보통신서비스 제공자는 필요한 조치에 관한 내용·절차 등을 미리 약관에 구체적으로 밝혀야 한다”라고만 규정할 뿐 그 구체적 내용을 지시하고 있지 않다.

10) Assaf Hamdani, WHO'S LIABLE FOR CYBERWRONGS? 87 CNLLR(Cornell Law Review, May, 2002) p. 956.

고, 특히 권력이나 부를 가진 사람들이 사회적 비판을 억제하는 수단으로 남용되고 있으며, 사법권 아닌 행정기관에 위법성 여부를 판단시킨다는 점에서 위헌이라는 논란이 이어져 왔다. 더욱이 현행 정보통신망법의 삭제 및 임시조치제도에는 피해자측이 구제를 받기 위해 취해야 할 요건이나 절차에 관한 사항만을 규정할 뿐, 삭제 또는 차단되는 정보를 게시한 표현행위자가 서비스사업자에게 이의하여 이를 복원할 수 있는 절차에 관하여는 아무런 규정이 없다. 이 때문에 동 조항은 인터넷 표현행위자의 표현의 자유를 침해한다는 비판이 제기되어 왔고, 그 비판은 법적으로 정당한 것이었다. 미국 저작권법(DMCA)이 상세히 규정하는 바와 같이 이 단계에서부터 게시자에게 반대신청의 기회를 부여하고 서비스사업자에 의한 복원절차 (take-down and put-back regime)를 규정할 필요가 있다고 생각된다.

그러나 헌법재판소는 2012년 임시조치 등 제도를 규정한 이들 조항을 합헌으로 판단하면서 “이 사건 법률조항은 사생활을 침해하거나 명예를 훼손하는 등 타인의 권리를 침해하는 정보가 정보통신망을 통해 무분별하게 유통되는 것을 방지하기 위하여 권리침해 주장자의 삭제요청과 침해사실에 대한 소명에 의하여 정보통신서비스 제공자로 하여금 임시조치를 취하도록 함으로써 정보의 유통 및 확산을 일시적으로 차단하려는 것이므로, 그 입법목적이 정당하고 수단 또한 적절하다.”라고 판시하였다.¹¹⁾

나아가 현재는 “위와 같이 임시조치가 이루어진 이후에 정보게재자가 이의를 제기하면서 ‘재게시청구’를 해 올 경우 정보통신서비스 제공자가 어떠한 조치를 취해야 하는지, 최장 30일의 임시조치 기간이 지난 후에는 해당 정보에 대해서 어떠한 조치를 취해야 하는지 등에 관해서는 이 사건 법률조항이 명확하게 규율하지 않고 있는바, 이 부분은 정보통신서비스 제공자와 이용자들 사이의 자율에 맡겨져 있다”라고 판시하여 국가입법권의 해태를 묵인하고 있다. 또 이러한 무관심 때문에 정부를 대신하여 온라인상 불법행위를 단속하면서 차단 및 제거를 이행한 ISP의 면책요건 및 효과에 관하여도 명확한 기준을 제시하지 못하여 인터넷 커뮤니케이션의 주역인 ISP의 법적 지위를 불안하게 하고 있다.

방송통신심의위원회 명예훼손분쟁조정부의 조정 절차

전술한 바와 같이 현행 정보통신망법에 의하면, 개인법의 침해정보에 관해서는 정보통신사업자가 제1차적 자율규제 주체로서 피해자의 요청을 받아 임시조치 여부를 결정하는데, 여기서 구제가 거부된 피해자는 방송통신심의위원회에 분쟁조정을

11) 헌재 2012. 5. 31. 선고 2010헌마88 결정 [임시조치 합헌 결정]

신청할 수 있게 되어 있다(정보통신망법 제44조의10 제1, 2항).¹²⁾

이 경우 피해자가 방송통신심의위원회에 조정을 신청하려면 우선 피신청인을 특정하기 위해 해당 정보통신사업자에게 개개 게시물에 관해 게시자의 실명을 밝히도록 요구하는 절차를 거쳐야 한다.¹³⁾

이와 같이 피해자는 가해자의 신원을 알아낸 후에 그를 피신청인으로 하여 방통심의위에 조정을 신청할 수 있게 된다. 신청을 접수한 심의위는 조정 전 합의를 시도하게 되고, 조정 전 합의가 이루어지지 아니하면 다시 심의위 산하의 명예훼손분쟁조정부에 회부하여 조정절차를 진행하게 된다(동 규칙 제13조 제1항, 제14조). 조정부는 60일 이내에 합의안을 작성하여 심의위에 건의하게 되고, 심의위에서는 양 당사자가 동의하는 경우에 한해 조정이 성립되게 된다(이상 방통심의위의 명예훼손분쟁조정절차 등에 관한 규칙 참조).

이상 정보통신망법의 명예훼손분쟁조정 절차에 관한 규정을 살펴보면 법원에 제소하기 전에 신속·간이한 분쟁해결 절차를 마련하려 한 입법의도는 기본적으로 바람직한 것이지만, 재판청구권의 법리에 따라 정해져야 할 여러 문제를 결여하여 불완전한 입법에 머물고 있다.

가해자인 게시자의 신원을 밝혀내는 이용자정보 제공청구절차에서 이미 상당한 기간과 어려움이 수반될 뿐 아니라 이를 거쳐 밝혀진 신원자를 상대로 방통심의위에 피해 구제조정을 신청하더라도 상대방이 조정을 받아들이지 않는 한 만족적인 해결이 이루어질 수 없다. 명예훼손분쟁조정부의 기능은 당사자 간의 화해를 권고하는 소극적인 조정(調停) 기능에 국한되고 있어 실효적인 분쟁 해결을 기할 수 없고, 문제된 정보의 위법성 여부에 대한 실체적 판단을 할 수 없게 되어 있기 때문이다. 사이버상의 권리분쟁에 관하여 신속한 처리를 위해 새로운 법정기관을 신설하여 대처하려는 것이라면, 언론중재위원회에 인정되고 있는 강제조정의 권한을 조정부에도 인정하되, 사법적 기본권의 요청에 부응하기 위해 대심적 구조에 의해 분쟁 당사자의 청문의 권리를 보장하는 동시에 법원에서 사후심사를 받을 수 있게 하는 방안이 바람직하다.

첫째, 전술한 바와 같이 이러한 절차를 대량으로 게시되는 언론보도 기사의 댓글

12) 현행 정보통신망법은 방송통신심의위원회 산하에 5명 이하의 위원으로 구성된 명예훼손 분쟁조정부를 두고 정보통신망을 통하여 유통되는 정보 중 사생활의 침해 또는 명예훼손 등 타인의 권리를 침해하는 정보와 관련된 분쟁의 조정업무를 처리하게 하고 있다(동법 제44조의10 제1항, 제2항).

13) 명예훼손 분쟁조정 절차 등에 관한 규칙에 의하면, 이용자 정보의 청구는 동 규칙에 의해 역시 명예훼손 분쟁조정부에 청구하여야 하며, 조정부는 특별한 사유가 없는 한 정보제공청구를 접수한 날부터 30일 이내에 해당 이용자 정보의 제공 여부를 결정하고(동 규칙 제29조 제1항), 10일 이내에 정보통신서비스제공자에게 사건번호, 청구인의 성명, 정보통신서비스제공자의 명칭, 청구정보를 기재하여 정보제공을 요청하여야 한다(동조 제2항). 조정부는 해당 정보통신서비스제공자로부터 정보제공을 받은 경우에 정보제공을 받은 날부터 10일 이내에 사건번호, 청구인의 성명, 청구정보, 제공정보 등을 기재하여 청구인에게 통지하여야 한다(동조 제4항).

이나 순식간에 무제한 퍼져나가는 펌기사에 관한 분쟁에 적용한다면 그 피해의 구제는 극히 어려울 것이므로 이에 관해서는 중재위의 일괄적 관할에 맡겨야 한다는 점은 전술한 바와 같다.

둘째, 실제로 인터넷 언론매체의 기능을 수행함에도 불구하고 전기통신사업법상 부가통신사업자가 아닌 자 또는 인터넷 신문 사업자로 등록하지 아니한 주체(이른바 1인 미디어)가 발행하는 보도(이른바 유사뉴스서비스 전자간행물)에 의한 분쟁에 관하여는 중재위의 관할로 하여 간편 신속한 해결을 추구할 필요가 있다함은 전술한 바와 같다.

셋째, 명예훼손분쟁조정부의 절차에서 가해자의 신원을 개시하는 절차와 분쟁을 조정하는 절차를 디지털화하여 온라인상에서 분쟁을 해결하는 방안을 찾아 시도할 필요가 있다. 예를 들어, 피해 구제의 방안 및 절차도 정보통신망 상 커뮤니케이션의 특성에 맞추어 각종 문서는 전자문서로 갈음할 수 있게 하고, 시행상 필요한 통지, 고지, 송달, 기타 의사표시의 전달은 원칙적으로 전자적 방법에 의하도록 하고, 나아가 익명의 표현의 자유를 보호하기 위해 가해자(게시자)의 실명을 밝힐 필요 없이 인터넷 아이디(또는 이메일 아이디)만으로 절차상의 행위 등을 할 수 있게 하는 방안(이른바 가명정체성의 인정)이 가능할 것이다.

넷째, 그 외에 소극적인 조정기능에 국한된 명예훼손분쟁조정부의 기능을 강화하여 강제조정 기능을 부여하고 그에 필요한 적법절차의 요청과 사후적 사법심사를 보장하는 내용이 포함되어야 할 것이다.